Deutscher Bundestag **Drucksache 16/272**
16. Wahlperiode 13. 12. 2005

Änderungsantrag

der Abgeordneten Hans-Christian Ströbele, Jerzy Montag, Wolfgang Wieland und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

zu der zweiten Beratung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung – Drucksachen 16/88, 16/252 –

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes

Der Bundestag wolle beschließen:

Artikel 1 erhält folgende Fassung:

Das Zollfahndungsdienstgesetz vom 16. August 2002 (BGBl. I 3202), geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2004 (BGBl. I 3603) wird wie folgt geändert:

1. In § 23a Abs. 4 wird der letzte Satz gestrichen.
2. In § 23a werden nach Absatz 4 folgende Absätze 4a und 4b eingefügt:

„(4a) Beschränkungen nach den Absätzen 1, 3 oder 4 dürfen nicht angeordnet werden, soweit auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte, insbesondere zu der Art der zu überwachenden Sendungen oder Telekommunikation sowie zu dem Verhältnis der zu überwachenden Personen zueinander, anzunehmen ist, dass durch die Überwachung Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, erfasst werden. Sendungen oder Telekommunikation gemäß Absatz 1 aus Betriebs- oder Geschäftsräumen sind in der Regel nicht dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen. Das Gleiche gilt für Sendungen oder Telekommunikation über begangene Straftaten und Äußerungen, mittels derer Straftaten begangen werden.

(4b) Das Öffnen und Einsehen von Sendungen gemäß Absatz 1 ist unverzüglich zu unterbrechen, soweit sich währenddessen Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, erfasst werden. Aufzeichnungen über solche Äußerungen auch aus Telekommunikationsüberwachung sind unverzüglich zu vernichten oder zu löschen. Erkenntnisse über solche Äußerungen dürfen nicht verwertet werden. Die Tatsache der Erfassung der Daten und ihrer Löschung ist zu dokumentieren. Ist eine Maßnahme nach Satz 1 unterbrochen worden, so darf sie unter den in Absatz 4a genannten Voraussetzungen fortgeführt werden. Im Zweifel ist über die Unterbrechung oder Fortführung der Maßnahme nach Satz 1 unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts herbeizuführen; § 23b Abs. 5 gilt entsprechend. Soweit ein Verwertungsverbot nach diesem Absatz in Betracht kommt, hat die Staatsanwaltschaft unverzüglich eine

Entscheidung des anordnenden Gerichts über die Verwertbarkeit der erlangten Erkenntnisse herbeizuführen. Soweit das Gericht eine Verwertbarkeit verneint, ist dies für das weitere Verfahren bindend."

3. § 23a Abs. 5 erhält folgende Fassung:

   „(5) In den Fällen des § 53 der Strafprozessordnung sind Beschränkungen nach den Absätzen 1, 3 oder 4 unzulässig; ergibt sich während oder nach Durchführung der Beschränkung, dass ein Fall des § 53 vorliegt, gilt Absatz 4b Satz 2 bis 6 entsprechend. In den Fällen der §§ 52 und 53a dürfen aus einer Beschränkung nach den Absätzen 1, 3 oder 4 gewonnene Erkenntnisse nur verwertet werden, wenn dies unter Berücksichtigung der Bedeutung des zugrunde liegenden Vertrauensverhältnisses nicht außer Verhältnis zu den in den Absätzen 1 bis 3 genannten Zwecken steht. Sind die zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Beteiligung oder einer Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig, so sind die Sätze 1 und 2 nicht anzuwenden."

4. In § 23b wird nach Absatz 4 folgender Absatz 5 angefügt:

   „(5) Das anordnende Gericht ist über die Ergebnisse der Beschränkungen nach § 23a Abs. 1, 3 und 4 zu unterrichten. Liegen die Voraussetzungen der Anordnung nicht mehr vor, so hat das Gericht den Abbruch der Maßnahme anzuordnen, sofern der Abbruch nicht bereits durch die Staatsanwaltschaft veranlasst wurde. Die Anordnung des Abbruchs der Maßnahme kann auch durch den Vorsitzenden erfolgen."

5. In § 47 wird die Angabe „2007" durch die Angabe „2006" ersetzt.

Berlin, den 13. Dezember 2005

Hans-Christian Ströbele
Jerzy Montag
Wolfgang Wieland
Renate Künast, Fritz Kuhn und Fraktion

Begründung

A. Allgemeines

1. Mit dem Siebten Gesetz zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes vom 28. Februar 1992 (BGBl. I S. 372) wurde das Zollkriminalamt ermächtigt, zur Verhinderung schwerwiegender Kriegswaffen- und Ausfuhrdelikte das Brief-, Post- und Fernmeldegesetz zu beschränken. Die Ermächtigung war ursprünglich bis zum 31. Dezember 1994 befristet. Sie wurde danach mehrfach verlängert (zum 31. Dezember 1996, 31. Dezember 1999, 31. Dezember 2002 und 31. Dezember 2004).

   Die Regelungen der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt im Außenwirtschaftsgesetz (§§ 39, 41 AWG) sind vom Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 3. März 2004 für verfassungswidrig erklärt worden. Das Bundesverfassungsgericht hat zu einer möglichen neuen Regelung angemerkt:

   „Der Gesetzgeber wird unter Nutzung seines Gestaltungsspielraums zu entscheiden haben, auf welche Weise er den verfassungswidrigen Zustand beseitigt. Entscheidet er sich für Überwachungsmaßnahmen zur Straftatenver-

hütung im Außenwirtschaftsverkehr auf neuer Rechtsgrundlage, wird er bei einer Neuregelung außerdem die Grundsätze zu beachten haben, die der Senat in seinen Urteilen vom 14. Juli 1999 (BVerfGE 100, 313) und vom 3. März 2004 (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) niedergelegt hat. Zu sichern ist insbesondere ein hinreichender Rechtsschutz für sämtliche Betroffenen gegenüber der Datenerhebung und Weiterverwertung, aber auch bei der Vernichtung nicht mehr benötigter oder rechtswidrig erhobener Daten, ferner die Kennzeichnung der erhobenen Daten bei der Verwendung zu weiteren Zwecken.

Durch die Befristung der Geltungsdauer der §§ 39 bis 41 AWG in § 51 AWG hat der Gesetzgeber selbst zum Ausdruck gebracht, dass es sich nicht um eine endgültige Regelung handelt. Bis zum Ablauf der vorgesehenen Frist am 31. Dezember 2004 ist die gegenwärtige Rechtslage noch hinnehmbar.“

2. Mit dem Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt vom 21. Dezember 2004 (NTPG, BGBl. I S. 3603) ist der Gesetzgeber der Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts bisher nicht vollständig nachgekommen. Zwar wurden die Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes im Zollfahndungsdienstgesetz neu und verfassungskonform ausgestaltet, jedoch sah sich der Deutsche Bundestag in der Kürze der Zeit nicht in der Lage, eine Entscheidung darüber zu treffen, ob und in welcher Weise die Grundsätze der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Schutz des Kernbereichs der privaten Lebensgestaltung vom 3. März 2004 (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) für die präventiven Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes Anwendung finden müssen. Deshalb wurden die neuen Regelungen im Zollfahndungsdienstgesetz wiederum bis zum 31. Dezember 2005 befristet.

3. Das Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 27. Juli 2005 (1 BvR 668/04) vorstehende Frage anlässlich der verfassungsrechtlichen Überprüfung entsprechender Befugnissen zur präventiven Überwachung des Fernmeldeverkehrs im Niedersächsischen Polizeigesetz dahin bejaht, dass dabei „hinreichende Vorkehrungen zur Vermeidung von Eingriffen in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung“ erforderlich seien: u. a. „Sicherungen, dass Kommunikationsinhalte des höchstpersönlichen Lebensbereichs nicht verwertet und dass sie unverzüglich gelöscht werden, wenn es ausnahmsweise zu ihrer Erhebung gekommen ist.“

   Solche Vorkehrungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung können bereits jetzt geschaffen werden, ohne die im Übrigen gemäß § 47 geltende Befristungsdauer auszuschöpfen, welche zur Prüfung und Umsetzung weiterer verfassungsrechtlich gebotener Regelungen notwendig erscheint.

   Dies sieht der vorliegende Antrag in Nummer 1 vor; flankierend wird in Nummer 3 die Unterrichtung des anordnenden Gerichts von Ergebnissen sowie teilweise dem Verlauf der Beschränkungen vorgesehen, um deren vorzeitigen raschen Abbruch zu ermöglichen, wenn sich währenddessen herausstellt, dass ausschließlich besonders geschützte Kommunikation betroffen ist.

B. Zu den Regelungen im Einzelnen

Zu Nummer 1 (Streichung des § 23a Abs. 4 Satz 3)

Die für Abgeordnetenpost in § 23a Abs. 4 Satz 3 geltende Privilegierung ist aufgrund der vorgeschlagenen Neuregelung des § 23a Abs. 5 obsolet geworden und muss gestrichen werden.

Zu Nummer 2 (§ 23a Abs. 4a, 4b – neu –)

Entsprechend § 100c Abs. 4 der Strafprozessordnung (StPO) bei der Wohnraumüberwachung soll auch bei der Post- und Fernmeldekontrolle durch das Zollkriminalamt (ZKA) der Kernbereich privater Lebensgestaltung in verfassungsrechtlich gebotener Weise geschützt werden (vgl. Urteil BVerfG vom 27. Juli 2005, 1 BvR 668/04). Anders als bei der Wohnraumüberwachung soll die Post- und Fernmeldekontrolle erst dann ausgeschlossen sein, wenn positive Anhaltspunkte vorliegen, dass der genannte Kernbereich betroffen ist.

Anders als bei der Gesprächsaufzeichnung im Rahmen einer Wohnraumüberwachung wird hier beim Überwachen und Aufzeichnen von Telekommunikation durch das ZKA wegen der auf der Hand liegenden technischen Schwierigkeiten kein begleitendes Mithören daraufhin gefordert, ob das Telefonat o. Ä. ausschließlich den geschützten privaten Kernbereich betrifft.

Hingegen soll beim Öffnen und Einsehen von Brief- und Postsendungen durch das ZKA eine dahin gehende Verlaufskontrolle – da technisch möglich – stattfinden.

Zu Nummer 3 (§ 23a Abs. 5)

Der Schutz des Vertrauensverhältnisses von berufsbedingt Zeugnisverweigerungsberechtigten (z. B. Geistlichen, Ärzten, Rechtsanwälten etc.) gegenüber ihren Patienten, Mandanten, Klienten etc. wird ausgestaltet wie bei der Wohnraumüberwachung in § 100c Abs. 6 und 7 StPO sowie ähnlich wie bei der Verwertung von Telekommunikations-Verbindungsdaten in § 100h Abs. 2 StPO. Ebenso wie bei der Wohnraumüberwachung wird auch ein nachträgliches Verwertungsverbot für diesbezügliche Überwachungserkenntnisse geschaffen, deren Herkunft aus geschützten Vertrauensverhältnissen erst nach Durchführung der Überwachung offenbar wird.

Zu Nummer 4 (§ 23b Abs. 5)

Das anordnende Gericht ist – entsprechend § 100d Abs. 4 StPO für die Wohnraumüberwachung – über die Ergebnisse der Beschränkungen zu unterrichten, um deren vorzeitigen Abbruch vor Ende der Anordnungsdauer zu ermöglichen.

Zu Nummer 5 (§ 47)

Die Geltungsdauer des Gesetzes soll nur um ein Jahr statt um zwei Jahre befristet verlängert werden.

a) Die Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Deutschen Bundestag waren sich nämlich schon bei Verabschiedung des NTPG am 3. Dezember 2004 einig, dass ein Jahr notwendig und aber auch ausreichend sei für die Prüfung, ob der sich aus der Menschenwürde ergebende absolute Schutz des Kerns der privaten Lebensgestaltung es notwendig macht, die neuen Eingriffsbefugnisse des Zollkriminalamtes im Zollfahndungsgesetz weiter einzuschränken.

   So erklärte der Abgeordnete Siegfried Kauder für die CDU/CSU-Fraktion am 3. Dezember 2004 im Deutschen Bundestag: „Wir, die CDU/CSU-Bundestagsfraktion wollen das eine Jahr, das uns bleibt, nutzen, um uns Gedanken über die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes zu machen.“

   Der Abgeordnete Hans-Christian Ströbele erklärte dort für die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN: „Wir haben uns aber nicht darüber verständigen können, ob – darauf haben sie bereits hingewiesen – das Parallelurteil des Bundesverfassungsgerichts zum großen Lauschangriff auch hier einschlägig ist, ob also der Kernbereich der Lebensführung auch bei solchen Maßnahmen gesetzlich geschützt werden muss. Um diese Frage ausführlich zu diskutieren und zu klären, wollen wir eine Evaluation und eine Anhörung

durchführen. Daher haben wir dieses Gesetz nochmals befristet. Die Zeit bis zum Ende dieses Jahres hat einfach nicht ausgereicht, eine wirklich verfassungsfeste Formulierung zu finden.

Die Zeit, eine solche Formulierung zu finden, müssen wir uns im nächsten Jahr nehmen. Ich bin froh darüber, dass die Befristung kurz ist. Dadurch stehen wir unter Handlungsdruck.“

Der Abgeordnete Joachim Stünker erklärte für die SPD-Fraktion:

„Mit der erneut gefundenen Befristung nehmen wir aber auch uns selber in die Pflicht, hier weiterzuarbeiten und weitere Feinarbeit zu leisten, um in diesem sensiblen Bereich der Grundgesetzartikel 1 und 2 – Schutz der Persönlichkeitsrechte – und 10 – Post- und Fernmeldegeheimnis – im Ergebnis sattelfeste rechtsstaatliche Lösungen zu finden.“

Für die FDP-Fraktion erklärte der Abgeordnete Rainer Funke, dass die Fraktion der FDP bereit sei mitzuwirken, ein verfassungsrechtlich zweifelsfreies Gesetz zu schaffen. Diesbezügliche Änderungsanträge zum überarbeiteten Regierungsentwurf stellte die FDP-Fraktion weder in den Ausschüssen noch in der 2. Lesung im Plenum des Deutschen Bundestages (vgl. Bundestagsdrucksache 15/4416, S. 19; Stenographischer Bericht 15/146 vom 3. Dezember 2004, S. 13673 B bis 13678 D).

b) Aufgrund der vorgezogenen Wahlen zum Deutschen Bundestag am 18. September 2005 war eine umfassende Neuregelung der bis zum 31. Dezember 2005 befristeten gesetzlichen Bestimmungen nicht möglich. Eine weitere befristete Weitergeltung der Vorschriften ist erforderlich, weil anderenfalls eine wichtige Maßnahme zur Exportkontrolle und Verhinderung der Verbreitung von Massenvernichtungswaffen nicht mehr zur Verfügung stünde.

Die von der Bundesregierung vorgesehene Fortgeltung der bisherigen Regelungen in den §§ 23a bis 23f und 45 und 46 des Zollfahndungsdienstgesetzes (ZFdG) durch Verlängerung der Frist bis zum Jahre 2007 ist aber zu lang und in der Sache nicht gerechtfertigt. Sie ist auch in dem Gesetzentwurf der Bundesregierung (Bundestagsdrucksache 16/88) nicht begründet.

Es ist aber möglich, binnen eines Jahres die erforderlichen Regelungen – soweit sie nun nicht bereits in diesem Änderungsantrag vorgesehen sind – sowohl im Zollfahndungsdienstgesetz als auch in den weiteren Bundesgesetzen, die als Eingriff in Artikel 10 des Grundgesetzes eine Telekommunikationsüberwachung vorsehen oder in sonstiger Weise (heimliche Ermittlungsmethoden aller Art) den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung berühren können, parallel zu schaffen. Da es sich um den Schutz der Grundrechte in ihrem Kernbereich handelt, ist Eile geboten.



Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333